

SENADO

DIRECCION GENERAL LEGISLATIVA

SECRETARIA

XLVa. LEGISLATURA
PRIMER PERIODO

CARPETA Nº 410 de 1996

DISTRIBUIDO Nº 234 de 2000

COMISIÓN DE SALUD PÚBLICA

SIN CORREGIR POR LOS ORADORES

JUNIO DE 2000

TECNICAS DE REPRODUCCION HUMANA ASISTIDA

Regulación

....

Profesor Pedro Serna Bermúdez

Versión taquigráfica de la sesión
del día 14 de junio de 2000

ASISTENCIA

PRESIDE : Señor Senador Alberto Cid -ad hoc-

ASISTEN : Señores Senadores Sergio Chiesa y Mónica Xavier

INVITADOS ESPECIALES : Profesor Pedro Serna Bermúdez y doctor Fernando Toller

SECRETARIO: Néstor T. Cardozo

AYUDANTE : Félix González

SEÑOR PRESIDENTE.- Está abierta la sesión.

(Es la hora 15 y 5 minutos)

[redacted]

La Comisión de Salud Pública del Senado da la bienvenida al profesor Pedro Serna y al doctor Fernando Toller.

Antes de que pasen a darnos su posición con respecto al proyecto de ley de reproducción asistida, queríamos informarles que tenemos dos ausencias. Una de ellas es la del señor Senador Carminatti, Presidente de la Comisión, quien no ha podido asistir debido a un problema de salud familiar imprevisto. La otra, es del señor Senador Malaquina, quien por razones de agenda política ha tenido que estar en otra reunión. Por lo tanto les agradecemos su presencia y desde ya adelantamos que la versión taquigráfica de esta Comisión les será remitida a los citados señores Senadores, de modo tal que van a poder acceder a los conceptos que ustedes emitan.

SEÑOR SERNA.- En principio, quiero agradecer a la Comisión de Salud Pública del Senado la amabilísima invitación a formar parte de esta sesión. Debo decir también que me siento muy honrado por poder cooperar en una de las tareas más nobles que cualquiera puede desarrollar, dentro o fuera de su país, como es la de elaborar cualquier ley, pero más concretamente y de manera más clara por la relevancia que tiene ésta, que en este momento está en proceso de discusión para ser aprobada en el futuro.

Quiero anunciar que mi intervención va a referirse, sobre todo, a unos principios de carácter estrictamente jurídicos. Es indudable que esto tiene una relevancia ética importante, pero voy a situarme en el punto de intersección entre lo ético y lo jurídico; más precisamente, en aquellos principios éticos de proyección jurídica y en los principios jurídicos más básicos. En cuanto a los aspectos particulares, si los señores Senadores tienen interés, después podremos conversar pero, en un primer momento, me voy a limitar a enunciar algunos puntos de vista que es desde donde yo enjuicio este problema y desde donde me parece debe ser enjuiciado.

En mi opinión, respecto a la llamada reproducción asistida, hay una primera cuestión que se podría plantear y es si estamos realmente ante una reproducción asistida o más bien ante una sustitución de las funciones naturales en el proceso de reproducción. Digo, entonces, que el problema de la reproducción asistida hay que enfocarlo desde la perspectiva de cuál es el derecho que se trata de proteger o de cuáles son los derechos que están en juego. Dicho de otro modo, tenemos que ver qué derechos se trata de satisfacer desde el punto de vista constitucional mediante una legislación en esta materia, así como qué bienes quedan en juego mediante los procesos que tienden a desarrollar o facilitar esos derechos.

En el proyecto de ley y en toda la discusión se hace referencia a la legislación española. A mi juicio, la legislación española tiene un trasfondo que no comparto desde muchos puntos de vista. Concretamente, se dice que hay cierta

[redacted]

cercanía cultural entre la legislación española y la uruguaya. En este sentido, creo que la legislación española es más europea que española y lo es en el sentido de que participa con todo el contexto de la Europa Occidental, especialmente, por cuanto está inspirada en un debate social que se funda sobre todo en el derecho a tener hijos de aquellos padres que no pueden tenerlos. Este me parece que es uno de los puntos clave. Precisamente, un autor francés plantea que uno de los cambios que se observa en Europa, y también en España, durante los años 90, es el que tiene que ver con una nueva reivindicación de la familia. Esto se destaca mucho, sobre todo, después de los años 60, donde la familia básicamente fue vituperada, ya que, tal vez por una cuestión de vanguardia cultural, se preferían y se intentaban nuevas formas de relación, como la comuna y otras formas de unión sexual y afectiva. Todo eso ha ido cediendo y ha ido perdiendo terreno, hasta su práctica desaparición. En Europa nos encontramos con una nueva reivindicación de la familia matrimonial, constituida por un hombre y una mujer, aunque esto a veces se discute porque podría tratarse de dos hombres o de dos mujeres. Es verdad que nos hemos ido encontrando con una reivindicación de un núcleo estable de relaciones en el que uno se puede sentir seguro. La competitividad del mundo en que se vive que ha hecho de las sociedades occidentales un gran mercado, donde uno tiene que estar defendiendo permanentemente su espacio, hace que se haya reivindicado en Europa en estos últimos años y con una fuerza bastante importante, la familia como lugar donde alguien es recibido y acogido sin condiciones. Lo que ocurre es que esta reivindicación de la familia, se asemeja a una familia tradicional en algunos puntos, pero en otros se separa ampliamente de ella. Concretamente, vuelven a estar de moda los hijos, pero no en el sentido tradicional, como ser, tener dos hijos engendrados naturalmente, sino como parte de la calidad de vida de los padres. No tener hijos parecería privarse de un bien, tener uno sólo sería poquita cosa, pero cuatro o cinco sería excesivo porque podría comprometer el bienestar de los padres. El autor Lipovesky dice que no se trata de sacrificar la vida íntima o profesional con nacimientos multiplicados, pero tampoco es cuestión de privarse de la alegría de tener hijos; se trata de ganar en todos los terrenos, de llevar a buen término la vida profesional al mismo tiempo que la familiar. Por tanto, los hijos han pasado a formar parte de la calidad de vida de los padres y, por eso, se ha empezado a reivindicar el derecho al hijo y, más aún, a todas las técnicas, para concebirlo. Incluso, se recurre a terceros para suplir las posibles deficiencias de los padres, como ser, la incapacidad de la madre para la gestación -estaríamos hablando de una madre subrogada- o la ausencia de un progenitor del otro sexo, lo que supondría la creación de bancos de semen o de gametos. Desde esa óptica, para algunas personas, con el nivel actual de desarrollo científico, parece legítimo determinar, en la medida de lo permitido, algunas de las características sico-físicas del hijo. Si el hijo se convierte en parte de la calidad de vida de los padres, por qué no tratar de determinar el color del pelo, de los ojos o la propensión a determinadas habilidades. Si eso es posible desde un punto de vista científico y también desde uno económico ¿por qué no? Entonces, el hijo concebido como parte de la calidad de vida de los

[redacted]

padres, nunca se puede constituir en un absoluto. En definitiva, me parece que esto lleva consigo algo; ¿qué hay detrás de todo esto? A mi juicio hay un cambio en la relación de paternidad y filiación. Hay una transmutación en el modo de entender las relaciones de paternidad y filiación. Sin quererlo y sin decirlo abiertamente porque muchas veces es inconsciente; es obvio que cuando se tiene derecho sobre algo, eso es un bien útil para uno. De algún modo, el hijo se convierte en un bien útil y, por tanto, se puede impedir su nacimiento cuando haya sido engendrado de modo imprevisto, sea indeseado o el engendramiento no produzca un fruto de características óptimas. La lógica del derecho al hijo es la misma que la del aborto. Con esto estoy poniendo sobre la mesa un argumento -se podrá compartir o no pero es muy relevante- que podríamos llamar de la pendiente resbaladiza. Si nosotros aceptamos que el hijo se convierte en derecho de los padres, desde un punto de vista ético-jurídico, luego es muy difícil discutir que cuando ese bien útil causa disturbios antes de nacer, no pueda ser suprimible, aunque una vez nacido parece más difícil. Dentro de la órbita del derecho al hijo o paralelo a esto hay otro principio -del que me voy a ocupar después- que sostiene que el ser humano merece un tratamiento jurídico y moral distinto antes del nacimiento -en distintas etapas- y después de él. Digamos que es un complemento necesario para no producir resultados demasiado impactantes. Como dije, en definitiva, el hijo se convierte en un bien útil y, por tanto, se puede impedir su nacimiento cuando haya sido engendrado de manera imprevista, no deseada o dicho engendramiento no vaya a producir un fruto de características óptimas. Esta idea ha dado lugar al concepto de libertad reproductiva que comprende no sólo la facultad de dar a luz o no un hijo, sino también la de modalizar las características del hijo sólo limitadas por una eventual actitud recalcitrante de la naturaleza, frente a la más reciente tecnología. Robertson en su libro titulado "Hijos de elección". La libertad y las nuevas Técnicas Reproductivas, publicado en Princeton en 1994, expresa: que la libertad reproductiva sólo tiene el límite de la actitud recalcitrante de la naturaleza cuando se pone demasiado pesada y trata de impedir o consigue poner frenos a la ciencia. En la Conferencia del Cairo sobre población y desarrollo se habló de Derechos Humanos Reproductivos en esta misma dirección. Un niño es un ser al que nadie le niega la condición de persona, al menos, una vez que ha nacido y que ha sido puesto en la existencia, si es producido, con el fin de satisfacer a su progenitor, como un derecho de éste. Por lo tanto, se trata de un bien útil, lo que abre el camino a las más variadas formas de paternidad y legitima las más diversas opciones en lo relativo a la procreación, adopción y educación. De este modo, la distinción más radical que conoce el Derecho, la que distingue personas y cosas, se atenúa muy fuertemente porque si alguien puede ser objeto del derecho de otro, está siendo equiparado -con toda seguridad los juristas presentes me van a entender- a las cosas. Las personas pueden tener derechos pero las cosas no, aunque sí pueden ser derecho de la persona. Esa separación radical entre personas y cosas se quiebra si admitimos que una persona puede ser objeto

[redacted]

de derecho de otra, es decir, puede convertirse en parte de la calidad de vida y del bienestar de otro, en un bien útil para otro. Pero las personas no son bienes útiles.

A mi modo de ver, esto modifica radicalmente el contenido del rol de los padres, porque la idea de paternidad se trasmuta. La dimensión de sacrificio, de donación, de amor que caracteriza a la función de los padres puede permanecer, pero se vierte ahora sobre un hijo que ha sido engendrado discrecionalmente, a voluntad, es decir, producido. La voluntad de los padres es, a la vez, la de proyectar el afecto sobre los hijos y de dominio, o sea, de poder, en el sentido de darle la existencia, como diciendo: "yo te he hecho, he decidido tu fabricación, te he producido". A mi juicio, aquí la lógica del individualismo se muestra implacable, exhibiendo un razonamiento en dos tiempos. En primer lugar, se enfrentan los derechos del hijo con los de los padres, ya que el primero actuaría con los límites de los segundos. En este contexto de ideas, se ha llegado a escribir por parte de una escritora española que el argumento acerca del bienestar del hijo es indiscutible, siempre que no se utilice demagógicamente para afirmar, por ejemplo, que el bienestar del hijo se garantiza en el caso de que los padres se encuentren casados entre sí y nunca en otro supuesto. Es decir que hay que velar por el bienestar del hijo, pero ello no significa que haya que asegurar que solamente las personas casadas pueden acudir a una técnica de reproducción asistida, sino que puede hacerlo cualquiera que tenga derecho a la calidad de vida y, por lo tanto, derecho a tener un hijo, si posee el dinero para pagar, consiguiendo así que se le fabrique un hijo de acuerdo con sus posibilidades. Esta tajante afirmación olvida que junto a los innegables derechos del hijo están, también, los no menos reconocidos derechos de los padres, que en uno y otro caso derivan de su incorporación al ordenamiento jurídico. La interpretación democrática pasa, necesariamente, por la ponderación de los derechos que en cada caso concurran. Es decir que esta autora termina diciendo que los derechos de los hijos pueden y deben ser tenidos en cuenta, pero hay que tratar de equilibrarlos con los de los padres. La relación entre padres e hijos deja de ser de donación, de afecto y de deberes y se convierte en una relación de derechos potencialmente enfrentados entre sí. El paso siguiente es muy claro. Al final, se acaba cuestionando, inclusive, que los padres tengan deberes respecto de los hijos. Así, en el interior de esta lógica, los que desean proteger los intereses de los niños terminan haciéndolo con base, no en un deber que emane naturalmente de la paternidad misma, sino en un deber general que toda persona tiene de promover el florecimiento humano, impuesto por el Estado a los padres porque son ellos quienes están más cerca de los hijos, pero susceptible -en todo caso- de ser atribuido a otros sujetos o al propio Estado.

En su obra "Are parents moraly obligated to care for the children?", que es un trabajo sobre la paternidad en las sociedades modernas, publicado en Holanda en 1993, Keller llega a afirmar que los padres, en rigor, no tienen ningún deber con respecto a los hijos; en todo caso, como todos tenemos el deber de cooperar con la humanidad, se les encarga a los padres que cuiden de los hijos porque son los

[redacted]

más cercanos pero, en rigor, el deber es de toda la sociedad, que puede delegarlo en los padres. Se produce, por tanto, la curiosa paradoja del individualismo: en base a recabar para sí mismo la libertad privada sin limitaciones, acaba por reconocer que quien únicamente tiene que cuidar de los estorbos individuales es el Estado. Esta es la lógica interna de un planteo que reivindica el derecho a tener hijos.

A mi juicio, esto es muy peligroso, porque en el fondo significa ponernos en el camino de considerar al hijo como una cosa, es decir, como algo que está destinado a la satisfacción de los padres. Además, este tema plantea muchos problemas jurídicos. Si entramos en esa lógica, será muy difícil en el futuro oponerse al aborto cuando éste pueda causar problemas a la madre, cuando sea fruto de una violación y, por tanto, sea un hijo no deseado, o en el caso de que éste pueda presentar algún riesgo de enfermedades físicas, síquicas, taras de algún tipo o malformaciones congénitas. Digo esto porque, si entramos en la lógica del bienestar del hijo como parte de los derechos de los padres, en la misma no hay argumentos para oponerse a todo ello; el paso decisivo ya lo habremos dado al considerar que el hijo es el contenido de un derecho a la calidad de vida del padre.

La pregunta sería si existe realmente un derecho a tener hijos. Desde mi punto de vista, la respuesta sería que no, sino que se trata de una posibilidad y una facultad, ya que es normal que las personas pueden engendrar hijos naturalmente. Es decir, que no habría un derecho -en el sentido fuerte- de que haya que poner medios si desde la perspectiva estrictamente natural no es posible. Digo esto porque está en juego, justamente, la consideración de la persona humana en concreto, del hijo, como un bien objeto de derecho. Además, la llamada fecundación asistida es producción de seres humanos y los seres humanos no se pueden producir.

Kant decía que las cosas tienen dos tipos de precio, el de mercado y el afectivo; en el caso de este último se trata del valor afectivo que a veces tiene un bien para nosotros como, por ejemplo, algo que hemos heredado de un antepasado. Además, entendía que las personas tienen dignidad, que es un valor incondicional. Con esto, él trazaba la base del principio de dignidad de la persona y reproducía la distinción romana entre cosas y personas: las cosas son manipulables, son objeto de comercio, de cálculo, de venta y trasladables, pero las personas lo que merecen es respeto, no pudiendo ser objeto de patrimonialización, de comercio, etcétera. Pienso que parte de ese respeto, justamente, está en que a un ser humano no se lo puede producir industrialmente, sino que se engendra. A mi juicio, en este punto la naturaleza es sabia.

Aclaro que hago referencia a Kant porque no quiero que se asocien mis palabras con puntos de vista religiosos o similares. Menciono a Kant porque es un autor que expresa estos conceptos y sin embargo afirma expresamente que no

3 [redacted]

podríamos saber si Dios existe. Por decirlo de alguna manera, no estoy situándome en una perspectiva confesional.

Decía que al hombre no se lo puede producir industrialmente, sino que se lo engendra. En ese punto la naturaleza es sabia, porque el nacimiento normal de un hijo es el fruto del afecto o del amor. Es decir que el ser humano no puede ser producido por el cálculo, sino que tiene que ser engendrado como consecuencia de una relación normal. Los accidentes pueden ser muchos y las situaciones variables, pero parece que los hombres, para nuestro desarrollo normal, necesitamos nacer y vivir en un contexto de afecto y en él es en el que la naturaleza normalmente produce el alumbramiento del nuevo ser humano.

Hasta ahora he mencionado que no hay derecho al hijo, y he hablado del principio de dignidad de la persona, como, por ejemplo no ser objeto de producción. Me quiero referir, por último, a la conexión que tiene todo esto con la doctrina de los derechos humanos. En ese sentido, voy a mencionar el distinto tratamiento que, supuestamente, se debe dar al ser humano, a la vida humana o al material biológico -como a veces se le llama-, antes o después del nacimiento e, incluso, dentro de las distintas etapas de la gestación. Ante la pregunta de cuándo empieza el hombre a merecer respeto y a tener derechos humanos, hay más de una respuesta posible. Por ejemplo, en mi país, la respuesta del Tribunal Constitucional es "desde que nace", ya que dice que el nacimiento determina la personalidad. Es decir que antes de nacer, el feto no tiene derecho a la vida. Según el Tribunal Constitucional de mi país el feto está protegido por la Constitución, pero no tiene derecho a la vida porque no es una persona. Personalmente, entiendo que esa es una actitud arbitraria, porque si queremos tomarnos en serio los derechos humanos -y me parece particularmente relevante decir esto en un contexto de Legisladores- ninguna Cámara legislativa debería considerarse investida del Derecho para decidir quién puede nacer y quién no. Si los derechos humanos significan algo es, ni más ni menos, que se tienen por la condición de ser humano. Si hay alguien que se considera legitimado para decidir quiénes son seres humanos y quiénes no, en el fondo también está considerándose legitimado para conceder a unos los derechos humanos y para negárselos a otros. Esta actitud es esencialmente la misma que la que dice que los judíos o los negros no tienen derechos humanos; no hay una diferencia sustancial, sino que es meramente de grado. Cuando un Legislador o un Cuerpo legislativo cree que está en condiciones de decidir quiénes pertenecen a la especie humana y quiénes no, quiénes tienen derecho y quiénes no, quiénes pueden nacer y quiénes no, está asumiendo él papel de Dios, de determinar quién está dentro de las fronteras de la humanidad y quién no. Eso es esencialmente lo mismo que hicieron en su momento los que decidieron que tales o cuales personas, los judíos o los negros, no tenían por qué conservar la vida porque no eran personas humanas.

[redacted]

A mi juicio, el único criterio compatible con los derechos humanos para determinar la titularidad de los mismos, es el biológico. Donde hay un ser humano de la especie "homo sapiens" hay un titular del derecho a la vida. La determinación de dónde hay biología humana le pertenece a los científicos, por lo que sobre ese punto no me voy a pronunciar; pero reitero que donde hay biología humana hay derecho a la vida, hay dignidad humana y hay obligación de respeto. Cualquier otro criterio será arbitrario. Los médicos, los científicos, suelen hacer una distinción entre preembrión, embrión preimplantado, embrión y feto; me parece que son distinciones que pueden tener alguna relevancia científica, pero creo que son muy peligrosas desde el punto de vista ético y jurídico, porque en el fondo se suelen traer a colación para decir que a algunos les reconocemos el derecho a la vida y a otros no y, por lo tanto, con éstos podemos manipular y los podemos congelar. A mi juicio, si hay biología humana hay derecho a la vida y obligación de respeto y si no hay biología humana, entonces no los habría.

Reitero que la definición de esto le corresponde a los médicos; lo que yo tengo que decir es que ese criterio es sumamente relevante, porque lo contrario es tratar a las personas como si fueran cosas y adoptar una posición muy difícil de mantener racionalmente, que es la de que nosotros podemos decidir quién entra en el club de los seres humanos y quién no. Esto es muy peligroso, porque el hecho de que esté trazada la frontera aquí no impide que mañana se pueda trazar en otro sentido. Además, es una lógica que nos deja sin armas frente a quienes deseen hacer esto.

Por lo tanto, entiendo que estamos ante una cuestión que está afectada por estos tres principios y realmente no hay derechos; puede haber aspiraciones -como tantas que tenemos y que la vida se encarga, a veces de satisfacerlas, y otras, de frustrarlas- a tener hijos, pero no hay, en rigor, un derecho a tener hijos por parte de aquel que no los pueda tener naturalmente. Frente a eso, hay derechos que preservar para aquellos seres que van a ser producidos industrialmente y que van a ser objeto de un tratamiento manipulativo que no es compatible con el respeto que corresponde a los seres humanos, más allá de los intereses de tipo económico que puede haber detrás de esto. Y lo digo porque los tratamientos son muy caros y generan un cierto beneficio económico para quienes se ocupan de este tipo de técnicas de reproducción, por lo que son técnicas difícilmente democratizables. Un tratamiento de reproducción asistida es algo caro aquí y en todas partes y, por lo tanto, no es accesible a todo el mundo. Entonces, en ese sentido, también es problemática la extensibilidad democrática.

En cuanto a la legislación española, quiero mencionar dos aspectos. Por un lado, me apena que ustedes hayan tomado la legislación de mi país como modelo, porque ésta es muy problemática. Simplemente les voy a dar un dato que es muy interesante: la ley sobre técnicas de reproducción asistida -que es la 35/88- es del 22 de noviembre de 1988 y su recurso de inconstitucionalidad fue resuelto por el Tribunal Constitucional en julio de 1999. Es decir que pasaron once años antes de

[redacted]

resolverse, cuando la ley del aborto, que también es muy complicada, tardó solamente dos años, ya que fue aprobada en 1983 y resuelto en 1985. Por lo menos en mi país, cuando se tardan once años en dictar una sentencia quiere decir que las cosas no están nada claras. Por tal motivo, los invito a mirar otros países como Alemania, que en este punto ofrece bastantes garantías por una razón muy sencilla: no es sospechoso de ser un país retrógrado y, a la vez, ha hecho una ley bastante posterior. Asimismo, Italia la ha hecho en 1998 y Costa Rica en 1997. Es muy significativo que Alemania haya objetado el Convenio Europeo de Bioética y no es porque sean más retrógrados que el resto de los europeos, sino que sencillamente han padecido la experiencia de lo que es manipular a seres humanos. La Constitución alemana no empieza proclamando la democracia; establece un sistema democrático pero se da cuenta que por esa vía también se puede llegar a un régimen dictatorial, como le sucedió en el año 1933. Precisamente, su Constitución empieza proclamando, en su artículo 1º, que la dignidad del hombre es inviolable. Esto se debe a la especial sensibilidad que posee un pueblo que ha tenido que padecer un régimen nazi, que realizó experimentación con seres humanos. Por eso son particularmente sensibles frente a todo lo que supone manipulación y experimentación con seres humanos. Este es un ejemplo a mirar, y otro es el italiano, ya que ellos han hecho una ley hace dos años, por lo que quizás sea más pensada y sobre la experiencia de otros países.

Como dije, otro caso es el de Costa Rica. En este sentido, el Uruguay tiene un contexto jurídico muy relevante, que es el del Pacto de San José de Costa Rica. La Convención Interamericana de Derechos Humanos impone, en sus artículos 2º y 4º, el derecho a la vida o el respeto al ser humano desde la concepción. El Pacto de San José de Costa Rica está vigente en el Derecho uruguayo y supone una limitación para cualquier actividad que haya de realizar en la materia. En ese sentido, agradezco que hayan tenido en cuenta lo que ocurre en España, pero a la vez lo lamento porque creo que no es un buen ejemplo en la materia que nos ocupa.

SEÑORA XAVIER.- Quisiera plantear una pregunta que en parte ya ha sido respondida. Sin embargo, me quedan algunas dudas, y no quisiera que esto sea tomado como una reducción del profundo planteo que ha realizado. Quisiera saber qué es lo que recomienda en la medida en que señala que no es materia legislativa cuando las sociedades, de hecho, llevan a cabo estas técnicas. En nuestro país, esto se realiza pero no existe un marco normativo por lo que, de presentarse alguna situación conflictiva, no hay posibilidades de defender al técnico ni a la persona que se sometió a la técnica. Entonces, ¿qué tiene que hacer la sociedad en la medida que no es el Poder Legislativo el que puede determinarlo? ¿Desde su punto de vista, quién tendría que decidir?

SEÑOR SERNA.- Afortunadamente, no soy Legislador. En este sentido, soy consciente de los límites de mis responsabilidades, y sé que la de los señores Senadores es mucho mayor. No he dicho que el Poder Legislativo no deba

determinar esto; tiene que hacerlo porque es su función, pero la trampa en la que no debería caer es en considerarse investido del derecho de decidir quién puede nacer y quién no. A mi juicio, si el Poder Legislativo quiere ser plenamente respetuoso con la cultura de los Derechos Humanos, tiene que determinar que todo ser que sea biológicamente una vida perteneciente a la especie homo sapiens, merece protección, respeto y tiene derecho a la vida.

A este respecto, el Tribunal Constitucional Español -voy a citar algún fallo español- ha dicho que la ley se enfrenta con la existencia de fetos y embriones humanos muertos o no viables, que a veces se tienen con fines de diagnóstico, terapéuticos, de investigación o experimentación. En todo caso, esta realidad es acorde con la de la persona humana.

Creo que aquí hay una falacia en cuanto a que la ley se enfrenta con esos embriones o autoriza a que los mismos existan, ya que si no se producen, no existen. ¿Qué hacemos con los embriones que tenemos? ¿Qué hacemos con los no viables o con los muertos? Automáticamente, habrá que permitir que se autoricen para fines terapéuticos o de diagnóstico. Si son seres humanos -desde mi punto de vista lo son y no debemos adoptar otro criterio porque no podemos decidir quién tiene derecho a la vida y quien no-, también puede haber algunos no viables o muertos, ya que los hemos producido previamente. Pienso que el Legislador puede tratar de impedir que se produzcan miles de embriones o fetos que llenen los almacenes y depósitos de congelación y de crioconservación. Si se trata de seres humanos, tienen derecho a la vida. Por lo tanto, debemos evitar fabricarlos. Eso es lo que tenemos que hacer.

SEÑORA XAVIER.- En ese sentido, en nuestro proyecto está acotado el número de embriones. No hacemos lo mismo que en otros países donde el número es casi ilimitado.

SEÑOR SERNA.- El proyecto de ley que han elaborado es mejor que otros y me ha gustado al leerlo. Me refiero tanto al proyecto original como al sustitutivo. Pero vuelvo a lo de siempre: en la lógica del planteamiento se ve lo que he querido decir. Debemos producir el número suficiente mínimo de embriones ¿Por qué me refiero al mínimo? Porque nos damos cuenta de que son seres humanos. Entonces, tenemos que matar al mínimo número de gente para que determinada persona pueda tener a su hijo. Me parece que lo perverso es esa lógica, pero es una opinión y comprendo que otras personas puedan tener otra diferente. Ese es el punto que convierte a esa lógica en inaceptable. Considero que aceptar que hay que producir lo mínimo es aceptar que se está causando un daño real.

SEÑOR PRESIDENTE.- He sido coautor del anterior proyecto de ley que fue votado en forma unánime en el Plenario del Senado, en la anterior Legislatura, luego de grandes discusiones y análisis. Sin embargo, me interesa comentar algunas afirmaciones que ha hecho el profesor en lo que tiene que ver con la pareja a procrear. No todas las técnicas se refieren a los embriones obtenidos

[redacted]

fuera del cuerpo humano, sino que grandes capítulos hablan de procedimientos de facilitación del embarazo de la mujer cuando la pareja no tuvo la posibilidad de procrear por razones médicas. De acuerdo con el planteo realizado, no sería deseable, por ejemplo, la utilización de los procedimientos de inseminación artificial homóloga, que es nada más que facilitar el acercamiento del espermatozoide al óvulo de la propia pareja.

Me importa señalar algunos aspectos que tienen que ver con dos o tres afirmaciones que el profesor hizo en su exposición, porque no quisiera que en la versión taquigráfica parezca que el proyecto los ampara. Ha hablado, por ejemplo, de matar embriones, y el proyecto en ningún momento habilita ni autoriza ninguna técnica de reducción embrionaria, lo que sí facilita, permite o no se expide al respecto el proyecto español y muchos otros europeos.

La señora Senadora Xavier hizo énfasis en el número acotado de embriones a ser transferidos al útero materno, y eso no se determinó porque se esté autorizado a matar otros embriones, sino para evitar la multigestación que es un riesgo materno-infantil. A su vez, se intenta asegurar tasas razonables de éxito en el procedimiento resolutivo. Reitero que en ningún momento se expresa que el resto de los embriones se eliminen, sino que por el contrario está prohibido a texto expreso. No hay posibilidad de reducción embrionaria ni está permitido legalmente el descongelamiento de embriones en ninguno de los procesos establecidos en el proyecto de ley.

Me interesaba señalar todo esto para que quienes lean la versión taquigráfica no queden con la sensación de que estamos habilitando la posibilidad de matar embriones.

Es cierto que las técnicas no son democratizadoras, pero ese comentario lo puedo aceptar dentro de un razonamiento de una persona que esté buscando la mejor de las técnicas, y no de quien parte de la base de que no acepta el procedimiento de ninguna de ellas. Entonces, a mi juicio el criterio de que no es una técnica democrática no es válido, porque si pudieran acceder todas las parejas, de tal manera de hacerlo democrático, usted estaría mucho más en contra del proyecto. En consecuencia, considero que no es un argumento de recibo. Además, en el último artículo del proyecto se integran todas estas técnicas a un fondo financiado por la comunidad a fin de que todas las parejas que tengan dificultades de reproducción puedan acceder a las mismas en igualdad de oportunidades. Concretamente, el artículo 24 habla de un Fondo Nacional de Recursos el cual financiará -lógicamente, de ser aprobado- estas técnicas. En definitiva, hemos buscado darle la misma posibilidad de acceso a todas las parejas.

SEÑOR SERNA.- Advierto que no me he pronunciado efectivamente sobre la inseminación artificial homóloga. Tengo mis reservas, las que están en el límite entre la moral y el Derecho. A mi juicio, desde el punto de vista moral puede

[redacted]

decirse que el ser humano no debería ser objeto de producción, sino de engendramiento. Entonces, me parece discutible lo que tiene de producción la inseminación artificial. De todos modos, reitero, estamos en una zona limítrofe de mi argumentación, en el que mi punto de vista está en el borde para justificar o no esta técnica.

Con relación a lo que decía el señor Presidente con respecto a la reducción embrionaria; efectivamente en este proyecto está expresamente prohibida, pero no se dice qué hacer con los embriones crioconservados. En este caso, podríamos preguntarnos si se mantendrán allí indefinidamente, porque teniendo en cuenta que se trata de seres humanos, eso me parece absolutamente alucinante.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con el carácter no democrático de estas técnicas, debo decir que a mi juicio, desde un punto de vista sociológico -y naturalmente, aquí habría que respaldar la opinión con un estudio más amplio- estas técnicas no tienden a satisfacer una necesidad generalizada de la población.

En realidad, creo que son necesidades o aspiraciones de sectores no muy importantes, más bien pequeños. No debemos olvidar un aspecto que creo define bastante bien el problema. Estamos en un país -y en eso sí se parece el suyo al nuestro- con una tasa de natalidad muy baja. Esto quiere decir que el afán de procreación de la gente no es particularmente destacable. Entonces, tomarse este punto como una cuestión de Estado puede ser válido, pero tenemos que atender todo aquello que está detrás, con una sanidad entendida como prestación de servicio no estrictamente médico; en realidad, no se trata de la prestación de servicio de bienestar. Concretamente, me refería a esa cuestión. Repito, no se trata de un tema de interés o preocupación general de amplios sectores de la población porque podríamos decir -sin ser demasiado temerarios por ello- que ni en España ni en Uruguay la población está deseando tener hijos, ya que según las estadísticas, en materia de tasas de natalidad compartimos los lugares más bajos.

SEÑOR PRESIDENTE.- Agradecemos el aporte realizado por el profesor Serna y le hacemos saber que la versión taquigráfica de sus palabras será entregada a los demás señores Senadores integrantes de esta Comisión.

Se levanta la sesión.

(Así se hace. Es la hora 16.)